Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
1A.219/2003 /viz

Sentenza del 30 ottobre 2003
I Corte di diritto pubblico

Composizione
Giudici federali Aemisegger, presidente della Corte e presidente del Tribunale federale,
Féraud, Catenazzi,
cancelliere Crameri.

Parti
X._____ Ltd.,
ricorrente, patrocinata dall'avv. Luigi Mattei,
via Dogana 2, casella postale 2747, 6500 Bellinzona,

contro

Ministero pubblico della Confederazione, Taubenstrasse 16, 3003 Berna.

Oggetto
assistenza giudiziaria internazionale in materia penale all'Italia,

ricorso di diritto amministrativo contro la decisione del 19 settembre 2003 del Ministero pubblico della Confederazione.

Fatti:
A.
L'11 aprile 2003 la Procura della Repubblica presso il Tribunale ordinario di Y._____ ha presentato all'Ufficio federale di giustizia (UFG) una richiesta di assistenza giudiziaria, completata il 15 maggio e il 23 giugno 2003, nell'ambito di un procedimento penale aperto contro A._____ e B._____ per favoreggiamento reale, corruzione e abuso di diritto.
B.
Con decisione incidentale del 19 settembre 2003, il Ministero pubblico della Confederazione (MPC), cui l'UFG ha delegato l'esecuzione della rogatoria, l'ha ammessa e ha ordinato all'avv. C._____ di consegnargli la documentazione concernente, tra l'altro, la società X._____ Ltd. (dispositivi n. 1 e 2). Il MPC ha altresì ordinato l'audizione del legale quale persona informata sui fatti (dispositivo n. 3), autorizzando, limitatamente all'interrogatorio, la presenza di magistrati esteri (dispositivo n. 4).

Mediante decisione incidentale analoga di stessa data, il MPC ha ordinato altresì alla Z._____ SA di Lugano di trasmettergli la documentazione riguardante la menzionata società, ordinato inoltre l'audizione di suoi impiegati quali persone informate sui fatti e autorizzato la presenza di magistrati esteri all'interrogatorio (dispositivo n. 4).
C.
Contro queste decisioni la società X._____ Ltd. presenta il 6 ottobre 2003 un ricorso di diritto amministrativo al Tribunale federale chiedendo di concedere effetto sospensivo al gravame e di non ammettere la presenza di magistrati esteri alle audizioni.

Al ricorso è stato conferito effetto sospensivo in via supercautelare con decreto del 7 ottobre 2003.

Il MPC, con risposta del 20 ottobre 2003, chiede di respingere in quanto ammissibile il ricorso, rilevando che le audizioni litigiose sono state fissate per il 31 ottobre 2003. Con osservazioni del 27 ottobre 2003, l'UFG propone di respingere l'impugnativa.

Diritto:
1.
1.1 Secondo la ricorrente la presenza agli interrogatori di magistrati o funzionari esteri comporterebbe un pregiudizio immediato e irreparabile, per cui le contestate decisioni incidentali, anteriori a quelle finali, sarebbero impugnabili separatamente (art. 80g cpv. 2 in relazione con l'art. 80e lett. b n. 2 della legge federale sull'assistenza internazionale in materia penale, del 20 marzo 1981, AIMP; RS 351.1).
1.2 Come già rilevato dal Tribunale federale, la brevità del termine di citazione fissato dal MPC, in relazione con la possibilità di ricorso, corrisponde a una prassi dell'Autorità federale (cause 1A.79/2001, sentenza dell'11 maggio 2001, 1A.197/2002 del 30 settembre 2002, consid. 1.1) suscettibile da un lato di comportare l'annullamento delle convocazioni stesse, in accoglimento di eventuali domande di effetto sospensivo, e dall'altro di causare inconvenienti che devono essere in quanto possibile evitati, pur nel rispetto del principio della celerità.
1.3 La ricorrente, tenuta ad addurre i fatti a sostegno della propria legittimazione (DTF 123 II 161 consid. 1d/bb pag. 165), la fonda sulla circostanza che i testimoni svelerebbero informazioni su questioni appartenenti alla sua sfera segreta, per cui essa sarebbe legittimata a insorgere, come detentrice di segreti protetti segnatamente dal segreto d'affari (art. 162 CP) e dal segreto professionale dell'avvocato (art. 321 CP).
1.3.1 Nell'ambito dell'assistenza giudiziaria, la legittimazione a ricorrere è riconosciuta solo al titolare di un conto bancario di cui siano chieste informazioni, o alla persona direttamente sottoposta a una misura coercitiva (perquisizione, sequestro o interrogatorio; DTF 128 II 211 consid. 2.3, 126 II 258 consid. 2d, 124 II 180 consid. 1b, 122 II 130 consid. 2b, 121 II 459 consid. 2b e c).

Secondo la prassi del Tribunale federale, il titolare del conto oggetto della domanda di assistenza giudiziaria è legittimato a impugnare la trasmissione di verbali d'audizione di testimoni soltanto nella misura in cui le informazioni contenutevi possano essere equiparate a una trasmissione di documenti concernenti il conto, e il titolare sarebbe stato, in tal caso, legittimato a impugnarne la trasmissione (DTF 124 II 180 consid. 2). Limitandosi ad affermare che i testi svelerebbero informazioni coperte dal segreto di affari e da quello professionale dell'avvocato, la ricorrente non fa valere che sarebbe realizzata la citata eccezione, da essa nemmeno richiamata; quale terzo, essa non è quindi di massima legittimata a ricorrere, anche se eventualmente toccata, indirettamente, dalle informazioni rilasciate dai testimoni (DTF 124 II 180 consid. 2b, 121 II 130 consid. 2b e c).
1.3.2 Il Tribunale federale ha recentemente stabilito che i clienti di un avvocato non sono legittimati a ricorrere contro l'interrogatorio del legale in qualità di teste, anche quando l'audizione avvenga alla presenza di magistrati esteri. In effetti, solo l'avvocato, sottoposto alla misura coercitiva, è legittimato a ricorrere, e soltanto in quanto sia chiamato a fornire informazioni che lo concernono personalmente o quando si prevalga del suo diritto di non testimoniare, ritenuto che il segreto professionale non è opponibile a informazioni connesse ad attività dove prevalga il carattere commerciale o quando l'avvocato sia egli stesso imputato; spetta infatti all'avvocato decidere se e in che misura invocare il segreto professionale (causa 1A.81/2001, sentenza del 14 maggio 2001, consid. 1 e 2; cfr. DTF 128 II 211 consid. 2.3-2.5 sulla mancanza di legittimazione della banca a ricorrere quando, non essendo toccata nelle sue attività dalle misure di assistenza, deve soltanto produrre documenti concernenti i conti di suoi clienti e rilasciare informazioni al riguardo per il tramite dei suoi impiegati).

Ne segue che il ricorso parrebbe inammissibile per carenza di legittimazione. La questione non dev'essere comunque esaminata oltre, visto ch'esso è comunque infondato nel merito.
2.
2.1 Secondo la giurisprudenza del Tribunale federale, la presenza di persone partecipanti al processo all'estero non comporta in ogni caso un pregiudizio immediato e irreparabile, ciò verificandosi solo, conformemente all'art. 65a cpv. 3 AIMP, quando persone che partecipano al procedimento penale estero abbiano accesso a fatti inerenti alla sfera segreta prima che l'autorità competente abbia deciso sulla concessione e sulla portata dell'assistenza (DTF 128 II 211 consid. 2.1; cfr. anche DTF 126 II 495). La ricorrente, adducendo l'inutilità

della presenza di magistrati esteri alle audizioni, disattende inoltre che l'Accordo del 10 settembre 1998 tra la Svizzera e l'Italia che completa la Convenzione europea di assistenza giudiziaria in materia penale del 20 aprile 1959 e ne agevola l'applicazione, entrato in vigore il 1°giugno 2003 (FU del 15 luglio 2003, pag. 2005; RS 0351.945.41), da essa non richiamato, esclude tale presenza, di massima, solo quando ciò è incompatibile con i principi del diritto dello Stato richiesto (art. IX cpv. 1). L'Accordo ribadisce poi l'inutilizzabilità delle informazioni raccolte prima della decisione definitiva sulla concessione e sull'estensione dell'assistenza (art. IX cpv. 3).
2.2 Secondo la prassi, la sussistenza del pregiudizio dev'essere resa per lo meno verosimile: incentrando il gravame sulla circostanza che il legale avrebbe agito nell'ambito della sua specifica attività forense, la ricorrente disattende che spetta all'avvocato decidere se e in che misura invocare il segreto professionale (sul segreto professionale dell'avvocato nella procedura di assistenza v. anche DTF 126 II 495). Anche la qualità di fiduciario dell'altra persona sottoposta all'audizione non osta alla contestata misura di assistenza (causa 1A.57/2003, sentenza del 25 marzo 2003).
2.3 Secondo la ricorrente, la prassi insegnerebbe che il rispetto dei provvedimenti, necessari affinché le informazioni ottenute durante gli interrogatori non siano utilizzate prima della decisione definitiva di trasmissione, apparirebbe estremamente difficoltoso; a suo dire sarebbe in effetti prevedibile, secondo l'esperienza e il caso concreto, che dette informazioni finirebbero nelle mani dei massmedia, per cui s'imporrebbe l'esclusione dei magistrati esteri alle audizioni.

Il Tribunale federale richiede che, conformemente alla costante prassi, la presenza di inquirenti esteri deve essere passiva (DTF 118 Ib 547 consid. 6c pag. 562, 117 Ib 51 consid. 5a, 113 Ib 157 consid. 7c pag. 169; causa 1A.253/1997, sentenza del 15 gennaio 1998, consid. 2, apparsa in Rep 1998 161 e in Pra 1998 159 846). Nelle decisioni impugnate, il MPC ha richiamato espressamente le regole vigenti in tale ambito (al riguardo v. causa 1A.197/2002, sentenza del 30 settembre 2002, consid. 2.1) per cui, con l'adozione di tali misure, il pericolo di un uso prematuro delle informazioni nell'ambito del procedimento penale estero potrà essere escluso (DTF 128 II 211 consid. 2.1 pag. 216 in alto). Nella risposta, il MPC rileva inoltre che l'Autorità estera si è espressamente impegnata a non utilizzare le informazioni raccolte durante le audizioni prima che sia stato deciso sulla concessione dell'assistenza (cfr. DTF 128 II 211 consid. 2.1 pag. 216).
2.4 Le censure di merito concernenti la contestata rogatoria devono essere proposte, semmai, in occasione della decisione finale (causa 1A.172/1999, sentenza del 29 settembre 1999, consid. 3e, apparsa in Pra 2000 38 204).
3.
Ne segue che il ricorso, in quanto ammissibile, dev'essere respinto. Le spese seguono la soccombenza (art. 156 cpv. 1 OG).

Per questi motivi, il Tribunale federale pronuncia:
1.
Nella misura in cui è ammissibile, il ricorso è respinto.
2.
La tassa di giustizia di fr. 4'000.– è posta a carico della ricorrente.
3.
Comunicazione al patrocinatore della ricorrente, al Ministero pubblico della Confederazione e all'Ufficio federale di giustizia, Divisione dell'assistenza giudiziaria internazionale (B 140 283).
Losanna, 30 ottobre 2003
In nome della I Corte di diritto pubblico
del Tribunale federale svizzero
Il presidente: Il cancelliere: